

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

TATIANA ARAUJO PEREIRA URUGA

**ADOÇÃO INTERNACIONAL E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

ARACAJU

2015

TATIANA ARAUJO PEREIRA URUGA

**ADOÇÃO INTERNACIONAL E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Negócios de Sergipe–FANESE, como requisito parcial para obtenção de grau de Bacharel.

ORIENTADOR:
Prof. Me. Kleidson Nascimento dos Santos

ARACAJU

2015

TATIANA ARAUJO PEREIRA URUGA
ADOÇÃO INTERNACIONAL E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA
CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Monografia apresentada à Comissão Julgadora da Faculdade de Administração de Negócios de Sergipe como exigência parcial para obtenção do grau em bacharel em Direito.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Kleidson Nascimento dos Santos
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Esp. José Carlos Santos
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Prof. Me. José Fontes Felix
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

A todas as crianças e adolescentes que sonham com um lar, com uma família, não percam a esperança jamais.

Com todo amor e carinho a toda minha família.

AGRADECIMENTOS

Nessa importante fase da minha vida agradeço primariamente a **Deus**, o Dador de toda boa dádiva e de todo presente perfeito, que me sustentou, deu-me forças e protegeu-me tanto física como espiritualmente nessa longa caminhada, e pelo maior de todos os presentes na minha vida, minha família.

Agradeço a **todos meus familiares**, especialmente aos meus amados e queridos pais pela minha existência, ao **meu pai Natanael Pereira**, meu amigo, meu herói que sempre me apoiou, dando-me forças e encorajamento nos momentos mais difíceis da minha vida e a **minha querida mãe Dinorá Pereira**, minha amiga, paciente, dócil, que esteve sempre ao meu lado, apoiando-me.

Ao meu amado **esposo e companheiro Ireno Uruga**, pela sua compreensão e auxílio nessa longa caminhada.

Às minhas grandes **amigas e irmãs Tânia e Luciana** pelo carinho, amor e por sábias palavras que tanto me encorajaram, ao meu **amado irmão Natanael filho**, que embora distante tenho a certeza de seu amor por mim, agradeço aos meus sobrinhos e filhos do coração, **Lucas Adonias, Jean Carlos Adonias e Luís Gustavo Santos**.

Meus queridos **cunhados Nerivaldo Santos e Jean Silva**, pela cooperação a mim dispensada, meu muito obrigada.

Agradeço com carinho ao meu **Professor e Orientador Me. Kleidson Nascimento dos Santos**, pela paciência e auxílio prestados para a conclusão deste trabalho. É um prazer tê-lo como orientador neste momento tão importante na minha vida profissional.

Aos Professores e Examinadores, Esp. José Carlos Santos e Me. José Fontes Félix, por suas importantes contribuições no meu processo de aprendizagem, me abrilhantando com seus ensinamentos.

A **Professora Pós. doc. Hortência**, pela sua ajuda e instruções fornecidas para a realização dessa monografia.

A **Profª. Me. Antonina Gallotti**, pelos seus ensinamentos, pelo seu compromisso a me prestados.

A **todos os Professores e Coordenadores** do curso de direito da FANESE, que foram tão importantes na minha formação acadêmica.

A todos **os Funcionários** da FANESE pelos seus serviços prestados, desde a secretaria, biblioteca e do Núcleo de Prática Jurídica.

Se eu tiver familiarizado com todo o conhecimento, e se eu tiver toda a fé, de modo a transplantar montanhas, mas não tiver amor, nada sou.

Bíblia Sagrada

RESUMO

O presente trabalho tem como tema: “Adoção internacional e o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente” e tem como objetivo uma breve análise acerca da adoção internacional diante do princípio do melhor interesse, bem como, suas definições e aspectos diferenciadores, sua evolução no decorrer do tempo, seus requisitos e procedimentos. Buscando uma compreensão melhor do assunto será abordado entre outras coisas o papel fundamental do princípio do melhor interesse no qual a criança passa a ter reconhecido seus direitos como indivíduo em desenvolvimento, com previsão legal na Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente, e bem como no Código Civil Brasileiro, embora não haja uma definição legal do princípio do melhor interesse sua aplicação é resultado da exegese da lei, como também da análise do caso em concreto especialmente nas questões jurídicas envolvendo o menor. Daí passará para uma avaliação do caráter da excepcionalidade da adoção internacional em face do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, se sempre será cabível essa excepcionalidade ou em que situações ela poderá ser negligenciada. Buscando a partir da análise do instituto da adoção internacional e o melhor interesse da criança e do adolescente, o entendimento que apesar do caráter da excepcionalidade a adoção internacional pode ser em muitos casos o melhor interesse do menor, tendo em vista que mesmo aqueles brasileiros que estão no Cadastro da Adoção Internacional nem sempre preencherão os requisitos exigidos, importa destacar que a metodologia utilizada será o dedutivo-lógico.

Palavras-Chaves: Adoção Internacional. Princípio. Criança e Adolescente. Melhor Interesse.

ABSTRACT

This work has its theme as “International adoption and child and teenager best interest principle” and it aims a short analysis on international adoption under the principle of the best interest as well as its definitions and differential aspects, its evolution through the time, its requirements and procedures. Looking for a better comprehension on the matter there will be an approach, among other, the fundamental role of the best interest principle where children come to have their rights acknowledged as a developing individual with a legal support from Federal Constitution, on Child and Teenager Statute as well as on the Brazilian Civil Code. Although a legal definition of best interest principle does not exist, its application results from law *exegesis* and a complete analysis of the case altogether mainly in the juridical questions including minors. Then there will be an evaluation of the exceptionality character of the international adoption under the principle of the child and teenager best interest, as if it will be always applicable such exceptionality or under which situations it may be neglected. From an analysis of the international adoption institute and child and teenager best interest, the understanding that although its exceptional character international adoption may be in many cases the best minor’s interest, since even those Brazilian ones who are listed in the International Adoption Register not always fulfill the fixed requirements, its relevant to mention that the deductive-logic methodology will be used.

Key words: International adoption. Principle. Child and Teenager. Best interest.

LISTA DE SIGLAS

ART - Artigo

CEJAI – Comissões Estaduais Judiciária Internacional

CF- Constituição Federal

CNA- Cadastro Nacional Da Adoção

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CCB- Código Civil Brasileiro

ECA- Estatuto da Criança e do Adolescente

MP- Ministério Público

ONU – Organização das Nações Unidas

P – Página

REsp – Recurso Especial

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TJ- Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 ADOÇÃO	14
2.1 Evolução histórica da adoção	14
2.2 Questão Conceitual da Adoção.....	16
2.3 Natureza Jurídica.....	17
2.4 Históricos da Adoção no Ordenamento Jurídico Brasileiro.....	18
3 ADOÇÃO INTERNACIONAL	25
3.1 Conceito.....	25
3.2 Adoção Internacional no Brasil	26
3.3 Dos Procedimentos para Adoção Internacional	29
4 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	36
4.1. Adoção Internacional e o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.....	40
5 CONCLUSÃO	45
6 REFERÊNCIAS	48

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como finalidade analisar o instituto da adoção internacional em face do princípio do melhor interesse, sob a ótica do ordenamento jurídico brasileiro.

A adoção internacional apesar, de legalizada no ordenamento pátrio, ainda assim, tem sido tema de constantes debates diante das ocorrências de irregularidades, comumente relacionada ao tráfico de crianças, de órgãos, prostituição infantil, trabalho escravo, entre outros, resultando numa desconfiança na adoção por estrangeiros, é o que Gonçalves (2014, p.), chama de “xenofobia manifestada por alguns”.

Com isso há de se recorrer à ciência do direito e decisões jurisprudenciais no ordenamento jurídico brasileiro, mostrando com isso que a adoção internacional atualmente já dispõe de um controle maior, desvinculando com isso o preconceito e a insegurança decorrentes de relatos negativos.

No ordenamento pátrio brasileiro a regulamentação do instituto da adoção transnacional encontra-se previsto na Constituição Federal de 1988, no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) com redação na Nova Lei da Adoção (Lei 12.010/2009), bem como a Convenção de Haia, ou seja, Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional de 1993, promulgada pelo Decreto nº 3.097/99.

Destarte, apesar da legalidade o próprio ordenamento jurídico pátrio, no art. 31 do ECA , prevê este instituto internacional como “medida excepcional”, ou seja, só serão recorrida a essa modalidade de família substituta em último caso, na situação de não achar uma família brasileira disponível.

Assim sendo, há de se ponderar com base no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente se deverá prevalecer à excepcionalidade.

De tal forma, que torna imprescindível a análise do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, com base na previsão no ordenamento jurídico e decisões jurisprudenciais.

Para tanto, será abordado à importância que tem o princípio do melhor interesse no reconhecimento do menor como titular de direitos, não apenas como

propriedade, mas, um ser em desenvolvimento que precisa ter seus direitos fundamentais reconhecidos e aplicados.

Este princípio encontra previsão na Carta Magna no seu art. 227, a qual dispõe:

Art. 227. Caput:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

De forma similar no ECA no art. 4º, traz a seguinte redação:

Art. 4º

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Dessa forma entende-se que essas garantias consistem em priorizar o melhor para a criança e o adolescente, o que não se exclui nos casos de adoções internacionais.

Esse trabalho abordará as seguintes questões norteadoras: É a adoção internacional uma solução para amenizar a realidade de crianças e adolescentes em situação de abandono? Como a adoção internacional se vincula ao princípio do melhor interesse? Com que desafios se deparam as adoções internacionais? Diante da decorrente desvirtuação da finalidade desse instituto que medidas foram adotadas visando à proteção do menor?

Para obter a resposta a tais questionamentos, foram utilizadas pesquisas bibliográficas, através de livros, em bibliotecas particulares e virtuais, internet, monografias, artigos, revistas de interesses jurídicos, fazendo uso da Constituição Federal, do Estatuto da Criança e do Adolescente, entre outros, com a análise de jurisprudências, utilizando método dedutivo-lógico, com a finalidade da análise de dispositivos legais.

A escolha do tema justifica-se diante da possibilidade da criança ou adolescente ser adotado por estrangeiros fazerem parte de uma família, serem amados, receberem cuidados essenciais ao seu desenvolvimento ou permanecer no país de origem em instituições, carentes de atenção, carinho, amor e convivência familiar, neste caso o que corresponderia ao princípio do melhor interesse? Muito ainda se tem questionado que ao serem adotadas por estrangeiros as crianças ou adolescentes terão de morar em outro país com isso perdem sua identidade, além de que, terão os desafios de se adaptarem a novos costumes, culturas, e até mesmo a um novo idioma, o que não seria fácil diante dos traumas já vividos, advindos dos sentimentos de rejeição, porém seria esse realmente o caso, ou seria mais fácil para a criança lidar com os desafios da vida tendo o apoio emocional, o carinho, o amor da parte de familiares?

O trabalho se resume em cinco capítulos, começando pela introdução aqui abordada, com o objetivo geral e específico, bem como as perguntas norteadoras.

No segundo capítulo abrange a pesquisa da evolução histórica da adoção, esclarecendo que não há certeza quanto ao tempo que surgiu a adoção, o que se sabe que é muito antiga quanto à história da humanidade, os conceitos abordados por doutrinadores, suas adaptações ao longo do tempo, a natureza jurídica da adoção, e sua evolução no ordenamento jurídico pátrio, aborda-se também a perda da popularidade da adoção.

O mesmo capítulo também abrangerá à evolução histórica legal no Brasil da adoção, que começa em 1916, com o advento do Código Civil influenciado pelo conceito da época, usando o termo de adoção simples, sendo concretizada apenas por uma escritura pública.

Daí foram surgindo vários outros instrumentos voltados para regulamentação do instituto, porém com novas adaptações.

A partindo do terceiro capítulo aborda-se a adoção internacional, ou seja, o ponto focal do tema, também denominada como adoção por estrangeiros, transfronteiriça, ou adoção transnacional seus conceitos tanto definidos por doutrinadores, bem como no ordenamento jurídicos brasileiro, no Estatuto da Criança e do Adolescente, Nova Lei da adoção , lei 12.010/2009 e a Constituição Federal de 1988.

No ECA no art. 51, Caput, define a adoção internacional como aquela que o postulante reside fora do Brasil.

Abrange fatores contribuintes para o aumento nas adoções internacionais, como por exemplo, a globalização, as guerras e os fatores sócio-econômicos dentre outros, esclarecendo com tudo, que apesar de sua legalidade ainda constitui caráter excepcional.

O quarto capítulo o destaca o princípio do melhor interesse e sua abordagem nos casos de adoções internacionais, a definição desse princípio, a prevalência dele diante de decisões jurídicas, que servem como base para essas decisões.

E por último o quinto com a conclusão, diante de todo exposto há necessidade de se estabelecer a prioridade do princípio do melhor interesse, através da análise da adoção internacional, deixando clara a importância desse princípio na vida da criança e adolescente.

2 ADOÇÃO

2.1 Evolução Histórica da Adoção

A adoção é um instituto antigo, presente em toda história da humanidade, a sua origem é tão remota quanto à existência do ser humano, a Bíblia um dos livros mais antigos da humanidade, por exemplo, relata diversos casos de adoção, entre eles uma ocasião em que uma mãe para salvar seu filho da morte o escondeu entre juncos à beira do rio Nilo, e depois de um tempo esse bebê foi encontrado por uma princesa egípcia, a filha de Faraó rei do Egito ao ir banhar-se no rio Nilo, ao avistar o bebê num cesto, um hebreu, ela sente compaixão ao vê-lo chorar, e adota-o como filho, o qual recebe o nome de Moisés:

Depois de um tempo desceu a filha de faraó para banhar-se no rio Nilo, e suas criadas de companhias andavam ao longo do rio Nilo. E ela avistou a arca no meio dos juncos. Enviou sua escrava para imediatamente para apanhá-la. Quando a abriu, pôde ver o menino, e eis que o rapazinho chorava. Teve por isso compaixão dele, embora dissesse: 'Este é um dos meninos dos hebreus'. A irmã dele disse então à filha de Faraó: 'Devo ir e chamar especialmente para ti uma ama dentre as mulheres hebréias, afim de que amamente o menino para ti? De modo que a filha de Faraó lhe disse: 'Vai!' A donzela foi imediatamente e chamou a mãe do menino. A filha de Faraó disse-lhe então: 'toma contigo este menino e amamenta-o para mim, e eu mesma te darei teu salário'. Concordemente a mulher tomou o menino e amamentou. E o menino cresceu. Trouxe-o então à filha de Faraó, de modo que se tornou filho para ela, e ela passou a chamá-lo pelo nome de Moisés e a dizer: 'É porque o tirei da água' (BÍBLIA, 1986, p.78)

Quanto ao momento do surgimento da adoção não se tem certeza, embora haja relatos antigos de sua presença na história da humanidade, como explica Fonseca (2012, apud. SZNICK, 1999, p.138):

Não há identificação de um momento histórico exato do surgimento da adoção, pelo que sua origem está "na mais remota e longa noite dos tempos", como se costuma dizer. É uma instituição tão velha quanto o mundo e existe em todos os cantos do universo. [...] Na antiguidade seus fins eram políticos ou religiosos e não faltaram os de índole aristocrática, pois a adoção apontava a perpetuação de nomes ou títulos de nobreza.

Todavia, embora não se saiba exatamente quando surgiu o instituto da adoção, contudo sabe-se que ela se fez presente entre todas as sociedades antigas,

de acordo com o histórico relatado por Figueiredo (2009, p. 16), que enumera esses relatos:

No Livro Sagrado encontramos também o registro daquilo que para alguns é a primeira referência documentada de uma adoção internacional (Termulos, filha do faraó egípcio, adotando Moisés, a quem havia encontrado às margens do rio Nilo);

Na sociedade grega a adoção tinha como característica fundamental o rompimento total do adotado com a família de origem, nem mesmo podendo prestar funerais ao pai biológico, havendo uma clara distinção entre o filho adotivo e o filho natural. Os gregos permitiam que fossem adotados tanto homens como mulheres, embora só os homens possuísem o direito de serem adotantes, e apenas os cidadãos pudessem adotar e serem adotados;

Em Roma o instituto da adoção foi bastante difundido, também ligado à necessidade de perpetuação do culto doméstico aos deuses de família. Sem maiores detalhes, por refugir ao objeto deste trabalho, cabe dizer que entre os romanos havia dois tipos de instituto: a) a adoção; b) a *adrogatio*;

No Direito Canônico, por afrontar diretamente os interesses econômicos - financeiros da Igreja Católica, o instituto teve uma significativa redução durante a Idade Média, nem sendo contemplado na legislação eclesiástica;

Também entre os povos bárbaros, especialmente entre os francos, o instituto era corriqueiro, apenas sendo exigido que o adotante fosse do sexo masculino, sendo que o adotado herdava normalmente;

No direito hispano-lusitano existia um instituto similar à adoção, denominado de *perfilatio*, com marcado caráter patrimonial, criando laços de família e direitos sucessórios;

Na idade moderna, o grande marco considerado é o Código Napoleônico, de 1791, mas, antes dele, já eram encontradas referências sobre o instituto no Código promulgado por Christian V no ano de 1683, na Dinamarca, no Código Prussiano de 1751 e no Codex Maximili, no Codex Maximilianus da Bavária, em 1756.

Esse instituto como parte do curso na história da humanidade, teve como finalidade precípua dar sequência à família pela falta de filhos biológicos, perpetuando o nome do patriarca adotante esclarece Carvalho (2013, p. 2).

A adoção como parte da história antiga da humanidade já se fazia presente no direito romano nos Códigos de Manu e de Hamurabi por volta de 1728 a 1686 a.C. nos capítulos especificamente 185 ao 195, fazendo referência as normas da antiga Babilônia, Chaves (1983, p. 40) comenta que o Código de Hamurabi no Parágrafo 185, fazia alusão a um contrato de caráter irrevogável ao mencionar a situação em que o filho adotivo não mais poderia retornar á casa do pai biológico:

[...] enquanto o pai adotivo não criou o adotado, este pode retornar à casa paterna; mas uma vez educado, tendo o adotante despedido dinheiro e zelo, o filho adotivo não pode sem mais deixá-lo e voltar tranquilamente à casa do pai de sangue. Estaria lesando aquele princípio de justiça elementar que estabelece que as prestações recíprocas entre os contratantes devam ser iguais, correspondentes, princípio que constitui um dos fulcros do direito babilonense e assírio.

Na idade média o instituto da adoção não foi muito aceito, não se popularizou tanto quanto antes, havendo um declínio de seu uso especialmente em Roma atribuindo-se a isso as influências religiosas, uma vez que, no direito canônico só se pregava como meio de crescimento da família o sagrado casamento, qualquer outra forma seria contrária as normas Divinas, como esclarece Carvalho (2013, p. 3).

2.2 Questão Conceitual da Adoção

Muitos são os conceitos de doutrinadores, os quais sofreram alterações no decorrer do tempo, direcionando-se no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, nesse sentido, Gatelli (2003, p. 26) define “adoção como um ato jurídico que se harmoniza com a lei, no ato de tomar e aceitar como filho outra pessoa”.

Nesse mesmo sentido Lisboa (2013, p. 301) define adoção como ato jurídico solene com a ressalva de que para sua efetivação, para que esse estranho se integre a família, como parte dela, e contraia os mesmos direitos do filho biológico é necessária uma escritura pública ou sentença judicial.

Segundo Carvalho (2013, p. 5) a adoção não trata de um ato de caridade, porém um vínculo entre pai e filho sem ligação biológica, vínculo esse formado através do afeto, ou seja, uma via de mão dupla na qual tanto adotante como adotado acordam entre si, como partes de um ato jurídico bilateral.

No entendimento de Venosa (2011, p. 273) a adoção pode ser definida como filiação artificial:

A adoção é modalidade artificial de filiação que busca imitar a filiação natural. Daí ser também conhecida como filiação civil, pois não resulta de uma relação biológica, mas de manifestação de vontade, conforme o sistema do código civil de 1916, ou de sentença judicial, no atual sistema.

Na concepção de Souza e Casanova (2012, p. 16) adotar é uma “aliança, sem prazo de validade, é uma doação, onde quem fala mais alto é o amor, o líder dessa relação, onde se dar a uma criança a possibilidade de resgatar uma convivência familiar, aliada a segurança, proteção, carinho e educação”.

Segundo Maria Berenice Dias (2010, p.476), embora a adoção seja um ato que se sujeita a uma decisão ou outorga judicial, ele só se legitima através da concretização do “vínculo paternidade-maternidade-filiação formada por vontade própria entre pessoas estranhas a relação”, traçando a imagem de uma filiação biológica.

2.3 Natureza Jurídica

No que concerne a Natureza Jurídica da adoção, existe uma ampla gama de definições quanto à adoção, não há um consenso entre doutrinadores, para alguns a adoção é um contrato ou acordo, um ato solene, um ato jurídico, um ato unilateral, ato bilateral, um negócio unilateral.

Na nossa Carta Magna no seu artigo 227 § 6º, o filho adotivo é assemelhado ao biológico com os mesmos direitos sem discriminação:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem com absoluta prioridade o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 65 de 2010)

§6º - Os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Rodrigues (2004, p. 341) define a adoção como sendo um negócio unilateral e solene:

Trata-se de negócio unilateral e solene. É verdade que a unilateralidade da adoção é imperfeita e mesmo discutível, pois a lei reclama o consentimento dos pais ou do representante legal do adotado (e, se maior de 12 anos, do próprio adotando: CC. Art.1.621; ECA, art. 45). Esse requisito levou mesmo alguns escritores clássicos a definirem a adoção como contrato. Mas, como há hipóteses em que tal concordância não é exigida e como a principal manifestação de vontade é a do adotante, não choca admiti-la como ato unilateral.

Nos artigos 28 e 39 do ECA encontram-se uma definição da adoção como medida de colocação em família substituta, excepcional e irrevogável, instituído de uma sentença do Poder Judiciário:

Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

Art. 39. A adoção de criança e de adolescente reger-se-á segundo o disposto nesta Lei.

§ 1º A adoção é medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei.

Pereira, C. (2002, p. 393) discorda da adoção como contrato tendo em vista que é um direito de família:

A bilateralidade na adoção foi considerada por muitos como um 'contrato'. Não obstante a presença do consensus, não se pode dizê-la um contrato, se tiver em consideração a figura contratual típica do direito das obrigações. Alguns a qualificam simplesmente ato solene. Outros como instituto de ordem pública, produzindo efeitos em cada caso particular na dependência de um ato jurídico individual.

Para Souza e Casanova (2012, p.16), a adoção é um ato jurídico onde passa a existir um "vínculo de filiação artificial", com direitos e deveres recíprocos, é a construção de uma nova família não tradicional, porém com laços de amor, respeito, carinho, proteção.

2.4 Históricos da Adoção no Ordenamento Jurídico Brasileiro

No histórico do ordenamento jurídico brasileiro a adoção só se perfaz legalmente em 1916 com o advento do Código Civil Brasileiro, contudo, o mesmo

ainda trazia a influência do conceito daquele período no qual o filho adotivo não se vinculava a família, podendo ocorrer à extinção da adoção, nos seus arts. 368 a 378 eram comum o uso da expressão “adoção simples”, a qual denotava um conceito preconceituoso ao adotado, a adoção era feita através de uma escritura pública e não judicial, como esclarece Carvalho (2013, p. 3) a adoção era apenas uma solução para satisfazer o desejo de casais que não podiam gerar filhos, suprimindo uma carência que a natureza lhe causara.

A partir de então, foram surgindo várias outras Leis voltadas para regular a adoção, entre essas pode-se mencionar a Lei 3.133/57 a qual permitia a adoção mesmo por aqueles que já tinham filhos biológicos, desde que tivessem a idade superior a (30) trinta anos, contudo, como esclarece Carvalho (2013, p. 3), se o adotante viesse a ter prole legítima o adotado poderia ser afastado como sucessor legítimo.

Objetivando efetivar a legitimidade jurídica foi elaborada a Lei 4.655/65, nela o adotado adquiria um novo registro cessando os vínculos da filiação anterior, passando a adoção a ter caráter irrevogável, ou seja, como elucida Gonçalves (2011, p. 364) o adotando rompia todos os laços com a família biológica, passando a ter um liame parentesco com o adotante.

A lei 4.655/65 no seu art. 9º tinha outro diferencial das leis anteriores quanto ao que diz respeito ao reconhecimento dos mesmos direitos e deveres do filho biológico ao filho adotivo, com exceção apenas em caso de existência do filho biológico, o filho adotivo não concorreria no direito sucessório, como esclarece Carvalho (2013, p. 4) o que foi preservado até a Constituição de 1988, a qual igualou todos os direitos sucessórios entre adotados e legítimos.

Com a instituição da lei 6.697/79 ou Código de Menores, a lei 4.655/65 foi revogada, o Código de Menores notabilizou-se pelo estabelecimento da adoção plena e/ou irrevogável, com várias alterações especificamente nos arts. 29 ao 37.

A partir de 1988, a Constituição Federal estabeleceu como dever da família, da sociedade e do Estado assegurar a criança e ao adolescente entre outros direitos a convivência familiar, fundamentou princípios que regulam à adoção, os quais estão inclusos no art. 227, caput e parágrafo 6º da Carta Magna.

A Constituição de 1988 finalmente consagrou a adoção ao estabelecer a igualdade de direitos entre filhos adotivos e legítimos havidos ou não da relação do casamento, isto é, foi proibida qualquer discriminação quanto à filiação do adotivo.

Reza a Constituição Federal de 1988, art. 227, *Caput* e § 6º:

Art. 227, Caput

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito a vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à *convivência familiar e comunitária* além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 65, 2010).

Adicionado a esse importante avanço da Constituição, temos o ECA (o Estatuto da Criança e do Adolescente), ou seja, a Lei 8.069/1990 que trouxe significativas mudanças no âmbito da adoção.

O ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) trouxe um entendimento amplo, profundo e único sobre o instituto da adoção, especialmente a partir do artigo 39, dando-se ênfase ao direito da criança viver em família como um princípio, ou seja, a criança tem o direito de ser educado e criado no seio da sua família e em caso excepcional em família substituta e, nesse caso se daria por meio da guarda, tutela, ou adoção, igualando o adotando ao filho biológico no que concerne aos direitos e deveres. A adoção passou a ser medida excepcional e irrevogável, reduziu a idade dos adotantes de trinta para vinte um anos.

A partir daí passou-se a regular medidas para a adoção internacional que só seria deferida em última hipótese de não haver interessados com residência no Brasil, e nesses casos não era permitido o cadastro de estrangeiros, a adoção era feita diretamente nos tribunais estaduais.

No atual Código Civil de 2002, legitimou a adoção sem distinção de idade do adotando, reduzindo a idade do adotante para dezoito anos, quando a pessoa passa a ter a maior idade civil. Entretanto como explana Carvalho (2013, p.4) o Código Civil de 2002 conservou dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) de 1990, que não foram regulados nele.

Com o advento da Nova Lei de Adoção, a Lei 12.010/09 trouxe significativas mudanças ao ECA, em especial quanto ao instituto da adoção, bem como revogou o

dispositivo da Lei nº 10.406 de 10 janeiro de 2002 do Código Civil, sobretudo na questão da Adoção.

Todavia, Carvalho (2013, p.4) comenta que a Nova Lei da Adoção, trouxe ao ECA alterações, novos dispositivos, elevando a convivência da criança e do adolescente em família, bem como privilegiando a convivência na família natural ou extensa, enquanto Ferreira (2010, p. 147) assume uma posição contrária, “o termo Nova Lei de Adoção não faz jus ao nome, pois se trata de apenas algumas alterações feitas ao ECA.”

Entre algumas disposições da Nova Lei da Adoção, Lei 12.010 de 03 de agosto de 2009, bem como alterações ao ECA, pode-se citar:

No art. 1º, caput, a lei passa a dispor sobre o aperfeiçoamento da sistemática do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, prevista no ECA, ou seja, na lei 8.069/90;

No parágrafo 1º fala-se da intervenção do Estado em observância ao dispositivo da Constituição Federal no seu artigo 227, tendo como prioridade a atenção, ao apoio e promoção da família natural, ressalvada absoluta impossibilidade da família, por decisão judicial, a criança ou adolescente será colocado em família substituta;

Porém, no parágrafo 2º estabelece que em caso de impossibilidade de permanência na família natural a criança e o adolescente serão colocados sob adoção, tutela ou guarda, observará as regras e princípios inclusos no ECA, bem como na Constituição Federal;

Uma significativa mudança ocorreu conforme previsto o art. 8º § 4º e 5º onde é incumbido ao poder público proporcionar em caso de adoção à mãe gestante assistência psicológica desde que manifeste interesse de dar seu filho para adoção, antes da Nova Lei da Adoção:

Art. 8º

§ 4º Incumbe ao poder público proporcionar assistência psicológica à gestante e à mãe, no período pré e pós-natal, inclusive como forma de prevenir ou minorar as consequências do estado puerperal.

§ 5º A assistência referida no § 4º deste artigo deverá ser também prestada a gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção.

O art. 13 no seu parágrafo único dispõe com a seguinte alteração: “As gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção serão obrigatoriamente encaminhadas à Justiça da Infância e da Juventude.”

Outra mudança a se ressaltar está no art. 19, o qual estabelece que no caso da criança ou adolescente que estiver inserido no programa de acolhimento familiar ou institucional no prazo máximo de dois anos, sua reavaliação deverá ocorrer a cada seis meses.

O referido art. também dispõe sobre o dever da autoridade competente através dessa avaliação decidir pela possibilidade de reintegração a família natural ou colocação em família substituta, tendo de levar em conta a opinião da criança em especial a partir dos doze anos, priorizando-se em caso de adoção o grau de parentesco, a relação de afetividade, ou afinidade.

Art. 19.

§ 1º Toda criança ou adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento familiar ou institucional terá sua situação reavaliada, no máximo, a cada 6 (seis) meses, devendo a autoridade judiciária competente, com base em relatório elaborado por equipe interprofissional ou multidisciplinar, decidir de forma fundamentada pela possibilidade de reintegração familiar ou colocação em família substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei.

§ 2º A permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongará por mais de 2 (dois) anos, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária.

§ 3º A manutenção ou reintegração de criança ou adolescente à sua família terá preferência em relação a qualquer outra providência, caso em que será esta incluída em programas de orientação e auxílio, nos termos do parágrafo único do art. 23, dos incisos I e IV do caput do art. 101 e dos incisos I a IV do caput do art. 129 desta Lei.

No artigo 28, assegura uma preocupação maior a como deve ocorrer à colocação da criança em família substituta, devendo esta ser gradativos, havendo uma preparação e posteriores acompanhamentos realizados por equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude.

No mesmo artigo desponta uma inovação, que em caso de irmãos consanguíneos, deverão ser colocados na mesma família substituta evitando-se com isso o rompimento dos vínculos fraternais, só em situação excepcional que se justifique podem ser separados.

Outro importante aperfeiçoamento destacado no artigo 28, parágrafo 6º, I, II, III, da Nova Lei de Adoção foi quanto a crianças de comunidade indígenas e quilombolas:

Art. 28 § 6º, I, II, III:

§ 6º Em se tratando de criança ou adolescente indígena ou proveniente de comunidade remanescente de quilombo, é ainda obrigatório:

I - que sejam consideradas e respeitadas sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, bem como suas instituições, desde que não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais reconhecidos por esta Lei e pela Constituição Federal;

II - que a colocação familiar ocorra prioritariamente no seio de sua comunidade ou junto a membros da mesma etnia;

III - a intervenção e oitiva de representantes do órgão federal responsável pela política indigenista, no caso de crianças e adolescentes indígenas, e de antropólogos, perante a equipe interprofissional ou multidisciplinar que irá acompanhar o caso (NR).

O art. 42 no seu caput trouxe a alteração quanto à idade do adotante de 21 anos para 18 anos independentes do estado civil.

Entre essas e outras mudanças, não se pode deixar de mencionar a do art. 48, em que o adotado passou a ter o direito de ter conhecimento da sua origem biológica, e ter acesso a todo o processo de adoção ao completar 18 anos, isso com assistência jurídica e apoio psicológico.

No caso de adoção internacional passou a ser regulada especialmente nos arts. 51 e 52 da referida Lei, valendo-se da Convenção de Haia que foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 1 de 14 de janeiro de 1999, e promulgada pelo Decreto 3.087/99.

Carvalho (2013, p. 5), ainda menciona as alterações em outros dispositivos, como a nova redação que foi dada ao Código Civil nos arts. 1.618, 1619 e 1734 além das revogações como, por exemplo, a CLT no art. 392-A § 1º ao 3º e acrescenta que com essas alterações o instituto da adoção passou a ter em regra geral a lei do ECA conforme disposto no Novo Código Civil 2002, no art. 1.619:

Art. 1.619

A adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em termos gerais, a adoção atualmente regularizada no Brasil, segue um processo mais célere e eficiente em relação a épocas anteriores, os órgãos que

atuam no seguimento desse procedimento, dentre os quais o Juizado da Infância e da Juventude, que focaliza na sistemática de um processo seguro e ao mesmo tempo rápido, contudo, não descartando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, especialmente desde a Constituição Federal de 1988, bem como a Lei 8.069 de 1990 ou Estatuto da Criança e do Adolescente, concedendo uma atenção ainda maior a esse instituto, passando a funcionar de forma plena nos termos da lei, com medidas coerentes, objetivando motivar adoção como forma de acolhimento de crianças e adolescentes institucionalizadas e vítimas do abandono.

3 ADOÇÃO INTERNACIONAL

3.1 Conceito

Adoção internacional, podendo ser denominada de adoção transnacional, adoção por estrangeiros, ou adoção transfronteiriça na realidade se refere a um tipo de adoção conforme predispõe o 2º art. da Convenção de Haia, como aquela em que a criança é transferida de um Estado para outro.

Para Lisboa (2013, p. 316) adoção internacional caracteriza-se pela inserção de um filho numa família residente em país diverso do adotado, atribuindo-se a esse filho direitos iguais ao um filho natural:

Adoção internacional é o ato jurídico solene pelo qual um nacional é introduzido como filho na família de adotante domiciliado fora de território nacional do adotando, passando a ter os mesmos direitos que os filhos dele. [...] Pressupõe a intervenção de uma autoridade central estadual e da autoridade central federal.

O ECA no seu art. 51, no seu caput, conceitua a adoção internacional como aquela em que o ou os adotantes não é residente no Brasil:

Art. 51. Considera-se adoção internacional aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado fora do Brasil, conforme previsto no Artigo 2 da Convenção de Haia, de 29 de maio de 1993, Relativa à Proteção das Crianças e à Concessão em Matéria de Adoção Internacional, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 1, de 14 de janeiro de 1999, e promulgada pelo Decreto nº 3.087, e 21 de junho de 1999.

Explanando a definição do ECA, Carvalho (2013, p.53) esclarece que o critério para sua definição é a territorialidade, ou seja, onde reside ou domicilia o adotante, independentemente se brasileiro ou não, “se residente no exterior, a adoção será internacional e deve atender seus requisitos. Se residente no Brasil, a adoção é comum.”

Para Granato (2010, p. 119) a adoção internacional pode ser definida como aquela em que o adotante tem seu domicílio em país diferente do adotado, ela ainda acrescenta quanto à discussão de qual norma vigorar se a da nacionalidade ou do domicílio, o Brasil adotou a regra do domicílio e esclarece:

Que sistema de normas deve incidir sobre a adoção internacional? O da lei da nacionalidade ou a do domicílio? Prevalece a lei da nacionalidade, quando adotando e adotante tiverem nacionalidades diferentes e a legislação reguladora da adoção for a do adotante. É o que ocorre na Alemanha, Portugal, Grécia, Japão, China e Coréia. A lei do domicílio determina que, tendo ambos o mesmo domicílio aplica-se a lei local, mas, se o adotando estiver domiciliado em outro país, sua lei deverá ser observada. Os países da *Common Law* e os da América Latina se filiam a esse sistema. No Brasil, nos termos do art. 7º da Lei de Introdução ao Código Civil, observa-se a lei do domicílio. Na verdade, a capacidade para adotar e os efeitos da adoção deverão ser apreciados pela lei do domicílio do adotante e a capacidade para ser adotado, pela legislação do domicílio do adotando.

Um entrelace na questão da adoção quanto a determinar se ela é internacional ou comum é a dupla residência do adotando no Brasil e no exterior, abordando essa questão Carvalho (2013, p. 53) conclui, “deve ser observado onde a pessoa ou casal possui o centro de suas atividades e residência principal, em acordo decisão abaixo do Relator Caetano Levi Lopes:

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Número do processo: 1.0000.00.307098-4/000(1)

Relator: Caetano Levi Lopes

Data do Julgamento: 10/04/2003

Data da Publicação: 23/05/2003

Ementa:

Apelação Civil. Ação de Adoção. Casal formado por estrangeiro e brasileira. Dupla residência, sendo uma no exterior. Circunstâncias que revelam a possibilidade de adoção transnacional. Falta de inscrição perante o Conselho Estadual judicial de Adoção – CEJA. Pretensão rejeitada. Recurso não provido. 1. Adoção transnacional tem caráter excepcional e somente é deferida se não houver adotante brasileiro interessado. 2. Em princípio, o casal formado por estrangeiro e brasileira, desde que a residência permanente seja no Brasil, não caracteriza adoção transnacional. 3. Todavia tendo o casal dupla residência, sendo uma no exterior, e de onde, também, auferem rendimentos para a sua subsistência, são circunstâncias que revelam a possibilidade de ser a adoção transnacional. Neste caso, sem prévia inscrição no CEJA, revela-se inviável a pretensão. Apelação conhecida e não provida. (BRASIL)

3.2 Adoção Internacional no Brasil

Adoção transnacional notabilizou-se principalmente após a segunda guerra mundial pelos Estados Unidos e pelo Canadá devido ao aumento de crianças órfãs e

vítimas da miséria, pobreza em muitos países chamados de terceiro mundo, se popularizando nos anos 80 especialmente nos países europeus atribuindo-se a isso seu progresso econômico, a baixa taxa de natalidade, a infertilidade nas mulheres, a quase inexistência de crianças abandonadas ou a disposição para adoção, o que os levou a irem a países pobres em busca da adoção de crianças estrangeiras, como explica Figueiredo (2010, p. 19).

Por conseguinte, é imprescindível destacar a globalização como aspecto contribuinte no aumento da adoção internacional, conforme salienta Carvalho (20013, p. 51):

A população está cada vez mais globalizada e, especialmente através do avanço tecnológico, está ocorrendo o estreitamento de laços entre os povos, o transporte de costumes de um país para outro com imensa rapidez, facilidade de deslocamento entre fronteiras, aumento de união entre homens e mulheres de diferentes nacionalidades e a internacionalização da família, quebrando desconfianças e preconceitos.

Com a expansão das adoções internacionais e seu aumento em quantidades intensificou-se a necessidade de discipliná-la, especialmente em decorrência do tráfico de crianças e suas finalidades cruéis, com o objetivo de combatê-lo a Organização das Nações Unidas e Comunidades internacionais passaram a realizar seminários e Convenções, em 1959 já havia um interesse com a proteção de menores fazendo com que houvesse a Declaração dos Direitos da Criança, adotando Princípios Fundamentais dos Direitos da Criança a nível internacional pela ONU, foram criados Tratados, um desses seminários que se destacou foi em 1960 na Suíça o “Fundamental Principles for Intercountry Adoption” na cidade de Leysin, o qual embora focasse a adoção internacional ainda assim priorizou a adoção nacional, como esclarece Kusano (2011, pág. 18), 1961 houve a Convenção de Haia ou seja, com ênfase também nas adoções internacionais especialmente por parte de países europeus onde a ocorrência era maior e comum, dentre os quais o Reino Unido, Áustria e a Suíça, os quais adotaram os termos estabelecidos dessa Convenção, explanou mais Kusano (2011, p.19) e com a decorrência do tempo houve diversos outros destaques para se mencionar a mais destacada a Convenção Relativa á Proteção das Crianças e a Cooperação em Matéria de Adoção Internacional de 29 de maio de 1993, conhecida como Convenção de Haia.

No Brasil o aspecto preponderante para a ocorrência frequente da adoção internacional é o sócio econômico, que tem concorrido para o desemprego, falta de moradia, falta do sustento diário, violência doméstica, e a falta de estrutura familiar, fatores esses que tem contribuído para o abandono de filhos e cada vez mais o aumento de crianças institucionalizadas, explica Cápua (2009, p. 90)

Com a popularização da adoção transnacional no meados dos anos 80, o Brasil se destacou entre os países da América - latina com o avanço em regularizar a adoção por estrangeiros, essa relevância pode ser vista na Constituição Federal de 1988, no art. 227 § 5º, na qual já se faz menção da adoção internacional, e no ECA ou a lei 8.069/90, bem como a Nova Lei da adoção, lei 12.010/2009 que passaram a regulamentar essa adoção embasada na Convenção de Haia através do Decreto 3.087, evidenciando uma preocupação no melhor interesse da criança e do adolescente.

Atualmente no Brasil o procedimento da adoção internacional é regido pelo ECA ou na Lei 8.060/90 nos artigos, 46 §3º, 51, 52, 52A – 52D, bem como pela Convenção Relativa á Proteção das Crianças e a Cooperação em Matéria de Adoção Internacional de 29 de maio de 1993, (Convenção de Haia) por força de Decreto 3.087/99 e pelo Decreto Legislativo nº 1/99, com a ressalva da lei 12.010/2009 que trouxe algumas modificações aos arts. 51 e 52 do ECA, e novos dispositivos, que de acordo com Maciel (2014 ,p. 336) “nada de novo e proveitoso foi inserido em nossa legislação”.

Importa salientar que a adoção internacional assim como a adoção comum está expressa como modalidade excepcional conforme expresso no Estatuto da Criança e do Adolescente nos arts. 19, caput, bem como no art. 31:

Art.19. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

Art.31. A colocação em família substituta estrangeira constitui medida excepcional, somente admissível na modalidade de adoção.

Ampliando o entendimento da adoção como medida excepcional, Figueiredo (2010, p. 60) esclarece que a adoção internacional “materializa a exceção da exceção”, ou seja, a mesma só se realiza como último recurso depois de exauridas todas as possibilidades da adoção por brasileiros, por outro lado diante dessa

impossibilidade esse instituto passa a ser uma alternativa visando o melhor interesse da criança e do adolescente, conforme entendimento jurisprudencial:

Processo: REsp. 196406 SP 1998/0087704-5
Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar
Julgamento: 09/03/99
Órgão Julgador: T4 –Quarta Turma

Ementa

ADOÇÃO INTERNACIONAL. Cadastro central de adotantes. Necessidade de sua consulta. Questão de fato não impugnada. - A adoção por estrangeiros é medida excepcional que, além dos cuidados próprios que merece, deve ser deferida somente depois de esgotados os meios para a adoção por brasileiros. Existindo no Estado de São Paulo o Cadastro Central de Adotantes, impõe-se ao Juiz consultá-lo antes de deferir a adoção internacional. - Situação de fato da criança, que persiste há mais de dois anos, a recomendar a manutenção do statu quo. - Recurso não conhecido, por esta última razão. (BRASIL)

Em outras palavras pode-se dizer que a adoção transnacional obedece ao princípio da subsidiariedade, em termos claro, sempre vai se objetivar primariamente manter o menor no seu país de origem para a preservação de sua identidade nacional, no qual já está acostumada, com seu idioma, sua, sua religião e, sua cultura, esclarece Maciel (2014, p. 338), aprofundando esse entendimento Carvalho (2013, apud COSTA.1998,p. 239) refere-se a essa identidade de origem como direito essencial da pessoa humana, advindo de seu nascimento.

3.3 Dos Procedimentos para Adoção Internacional

Quando se fala em adoção internacional com relação ao Brasil, importa salientar que prevalece em nosso ordenamento o sistema distributivo, em outras palavras aplicar-se-ão as normas tanto do “país da acolhida”, como do “país de origem” da seguinte forma como esclarece Maciel (2014, p. 338):

O Brasil adotou o critério distributivo. As leis pessoais regulam a capacidade tanto de adotante como adotado, e a lei do país do adotante regula sua capacidade para adotar e a do adotando sua capacidade para ser adotado. A Lexfori regulará os efeitos da adoção e a forma como se efetivará, enquanto a lei pessoal das partes regulará os efeitos da adoção. [...] Pelo fato da adoção ser realizada em nosso território, aplicar-se-ão para o deferimento daquela, as regras do direito brasileiro. Assim, se houver alguma

incompatibilidade entre os requisitos impostos ao adotante e aos exigidos por nossa legislação, deverá realizar-se adaptação, a fim de que a adoção possa ser concretizada, atendendo a legislação pátria, bem como a estrangeira.

Quantos aos requisitos para os adotantes estrangeiros o ordenamento brasileiro faz uso dos mesmos da adoção nacional com algumas especificidades é o que explica Cápua (2009, p. 125) alistando-os os seguintes requisitos com base nos artigos 29, 42 e 51 previstos no ECA:

- a) Ser maior de 18 anos;
- b) Para adoção conjunta requer que sejam casados legalmente ou união estável e, em caso de casal divorciado ou separado legalmente poderá adotar se acordarem quanto à guarda e o regime de visitas e desde que observado o estágio de convivência requerida nos termos da lei, se provando a existência de laços de afinidade e afetividade mesmo por parte do não detentor da guarda;
- c) Comprovada estabilidade familiar;
- d) Com a diferença mínima da idade entre adotante e adotado de no mínimo de 16 anos;
- e) Deverá está apto para adoção segundo as leis do “país da acolhida”;
- f) Dispor do relatório de estudo psicossocial realizado em seu país através das agências credenciadas.
- g) Satisfazendo os requisitos para adoção e dispondo de ambiente familiar favorável para a criança ou adolescente

Para começar ao abordar a adoção internacional é fundamental relembrar o art. 51, § 1º e seus incisos no qual fica estabelecido que a colocação do menor em família substituta por casais residentes ou domiciliados no exterior só poderá ser deferida pela impraticabilidade de mantê-la em família substituta preferencialmente residente no Brasil, caso não residam no Brasil ainda assim os brasileiros terão preferência aos estrangeiros, sempre priorizando em cada caso o melhor interesse do menor.

No parágrafo 3º do mesmo artigo prevê a intervenção de Autoridades Centrais Estaduais e Federal, a Convenção de Haia (art. 6º) também faz menção de uma Autoridade Central, a escritora Maciel (2014.p. 338) explica que autoridade central no Brasil se refere ao “órgão responsável pelos cadastramentos das crianças aptas à adoção, bem como dos interessados em adotar”, e de acordo com o art. 1º do Decreto nº 3.174/99 a Autoridade Central Federal se refere Secretaria de Estado dos Direitos Humanos do Ministério da Justiça, já no art. 4º figura as Autoridades Centrais como aquelas na esfera dos Estados federados e do Distrito Federal que

são as Comissões ou Conselhos Estaduais Judiciárias de Adoção Internacional ou por assim dizer, CEJAIs.

Assim procedendo, o CEJAI receberá da autoridade central do “país da acolhida” ou de uma agência credenciada pró-adoção internacional os documentos dos postulantes estrangeiros com a tradução juramentada, contendo entre esses documentos da habilitação, a avaliação biopsicossocial com a lavra da equipe multiprofissional do país estrangeiro, os quais serão apensados ao processo, no qual ocorrerá uma nova avaliação psicossocial só no âmbito da justiça brasileira, como esclarece Lisboa (2013, p. 317).

Quanto à atuação da equipe multiprofissional no processo da adoção cabe destacar o trabalho do psicólogo na avaliação dos envolvidos, ou seja, os interessados em adotar como também do menor a disposição da adoção, essa avaliação é fundamental para a decisão judiciária, conforme expresso nas palavras de Camargo (2012, p. 40) “o psicólogo emite laudos e pareceres que irão subsidiar nas decisões judiciais e promover significativas mudanças na vida dos citados”.

Cabe destacar que o art. 52 § 1º do ECA (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) estabelece que os pedidos de habilitação à adoção internacional sejam intermediados por organismos credenciados sem fins de lucros (Convenção de Haia arts. 11 – 13) desde que haja o consentimento pelas autoridades centrais do “país da acolhida”, a validade do credenciamento será de dois anos, enquanto que o do laudo da habilitação será de um ano.

Remetidos os documentos postulatórios a Autoridade Central do Brasil, ocorrerá à verificação da compatibilidade da legislação brasileira com a do “país da acolhida”, se forem satisfeitos todos os preceitos com base na análise da equipe multiprofissional e a autorização do Ministério Público “será expedido o laudo de habilitação á adoção internacional”, segue-se a inclusão dos habilitados no CEJAI, como também no Cadastro Nacional da Adoção, ou se necessário poderá proceder com algumas diligências, como expõe o art. 52, VII do Estatuto.

De acordo com o art. 52, VIII do Estatuto “de posse do laudo de habilitação, o postulante poderá formalizar o pedido da adoção na Vara da Infância e da Juventude do local que está o menor indicado pela autoridade central”, da inscrição no CNA, caso ocorra à indicação de um menor de acordo com o perfil do adotando e seguido a ordem de habilitação dos pretendentes como previsto no Art. 197-E, o postulante se apresentará a Vara da Infância e da Juventude de onde se encontra o

menor disponível á adoção, para a formalização do pedido da adoção, ao mesmo tempo em que ocorrerá o encontro do adotante com a criança/adolescente, daí procedendo ao estágio de convivência, o escritor Camargo (2012, p.39) faz a seguinte observação, que depois de recebido o laudo de habilitação todos os trâmites do processo serão similares ao de uma adoção comum, com ressalva ao estágio de convivência com um período mínimo de trinta dias.

Quanto ao estágio de convivência só ocorrerá com autorização judicial, no prazo mínimo de trinta dias, ficando a cargo de o magistrado fixar o prazo, esse estágio será então acompanhado por equipe interprofissional que fará uma avaliação psicossocial e emitirá um relatório minucioso, como definido no art. 46, Caput e parágrafos 3º e 4º:

Art. 46 A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso.

§ 3º Em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do País, o estágio de convivência, cumprido no território nacional, será de, no mínimo, 30 (trinta) dias. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009).

§ 4º O estágio de convivência será acompanhado pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política de garantia do direito à convivência familiar, que apresentarão relatório minucioso acerca da conveniência do deferimento da medida. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009).

Falando sobre o estágio de convivência Cápua (2009, p.127) faz referência dele como um período de fundamental importância tanto para os adotantes como para o futuro adotado, e dar a seguinte definição:

O estágio de convivência consiste no período de adaptação, o qual dependerá, principalmente, da idade da criança e da simpatia criada entre ela e seus pretendidos pais. Seu cumprimento dar-se-á sempre no Brasil, não havendo possibilidade de se autorizar sua realização no estrangeiro, como ocorria no regime legal anterior.

Quanto a esse período de estágio há diversas críticas, por exemplo, Figueiredo (2002, p. 96) se posiciona no sentido de que:

O estágio terá que ser cumprido em território brasileiro. Embora se reconheça a artificialidade de seu cumprimento com o adotante e o adotando residindo em hotéis ou em casa de terceiros e mesmo que

o prazo, em alguns, casos seja exíguo, parece ser fórmula bem melhor do que a do revogado Código de Menores, quando o estágio se cumpria em território estrangeiro. De um lado, se o prazo fosse maior inviabilizaria economicamente o deslocamento dos estrangeiros; de outro, fora do Brasil se perde completamente o controle de qualidade, e os relatórios de acompanhamento dos organismos estrangeiros ganham ares de incontestáveis, além de que, se necessário, torna-se quase que impossível o repatriamento da criança.

Diante do posicionamento do autor supracitado, tendo em vista a importância do período do estágio de convivência, nota-se que ele traz um óbice quanto à finalidade do estágio e seu tempo proposto sabe-se que, a finalidade além de criar laços ou vínculos entre adotante e adotando é um período de adaptação em especial para o menor diante dos novos desafios que enfrentará um novo idioma, uma nova cultura e uma nova família, faze-se mister um tempo razoável em ambos os países e dentro da rotina da família e, não apenas em “hotéis ou casa de terceiros”, caracterizando o estágio de convivência nessas circunstâncias como artificial.

Para Rodrigues (2004, p. 346) o estágio de convivência não passa de “uma discriminação gratuita e inútil; se a finalidade do ECA é mostrar a compatibilidade entre adotante e adotado, não será em tão curto intervalo que se alcançará tal escopo”, dada a importância do período do estágio e priorizando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, ao estabelecer o prazo do estágio de convivência faz-se necessário “equilíbrio” para que o tempo seja adequado para as partes cumprindo sua finalidade e ao mesmo tempo dentro dos padrões legais.

Depois da análise de todo o procedimento para a adoção estrangeira, Figueiredo (2002, p.96) a chama de “corrida de obstáculos para adotar”, descrevendo-a resumidamente assim:

Identificar organismos credenciados no seu país + Autorização do país de acolhimento + Habilitação de uma autoridade central do país de origem + Cadastramento no juizado + Aguardar na fila + Ansiedade de estar em um país estrangeiro etc.

Segundo a cartilha para adoção do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (BRASIL), procedendo ao estágio de convivência ocorrerá à avaliação sobre a “responsabilidade da equipe técnica da Vara da Infância e da Juventude que disponibilizou a criança/adolescente”, acrescenta a cartilha que a primeira visita da avaliação deverá ocorrer nos primeiros sete dias do estágio.

Ocorrido satisfatoriamente o estágio de convivência dar-se ensejo a audiência de homologação da adoção, sendo imprescindível o consentimento da criança ou adolescente maior de doze anos de idade para a concretização da adoção, conforme art. 45 § 2º, Estatuto da Criança e do Adolescente, e só a partir do trânsito julgado da decisão judicial é que a adoção se perfectibiliza, podendo daí em diante ocorrerá os efeitos da adoção previstos nos arts. 47 e 48 do ECA, com as alterações previstas na lei 12.010/90, as quais são:

A partir da sentença há a constituição da adoção, que como explica Fonseca (2012, p.180) há a formação de uma relação jurídica de pai e filho - filiação;

Com a ocorrência da inscrição no registro civil, o adotado passará a ter o nome dos adotantes como pais e a pedido do adotante com a oitiva do adotado ou a pedido do mesmo poderá ocorrer à modificação do prenome;

Com o cancelamento o registro original, haverá um novo registro lavrado no Cartório de Registro Civil do Município de sua residência;

O art. 52 § 9º descreve o que se poderia chamar de finalização da “corrida de obstáculos para adoção”:

Art. 52

§ 9º Transitada em julgado a decisão, a autoridade judiciária determinará a expedição de alvará com autorização de viagem, bem como para obtenção de passaporte, constando, obrigatoriamente, as características da criança ou adolescente adotado, como idade, cor, sexo, eventuais sinais ou traços peculiares, assim como foto recente e a aposição da impressão digital do seu polegar direito, instruindo o documento com cópia autenticada da decisão e certidão de trânsito em julgado. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009).

Pois anteriormente ao trânsito em julgado da decisão que concede a adoção internacional não é permitida à saída do adotando do território nacional, como se posiciona Cápua (2009, p.110) tal medida é justificável, pois visa assegurar todas as garantias do adotando bem como, a lisura do procedimento.

Quanto à adoção internacional o autor Fonseca (2012, p. 191) traz destaque a uma possível situação em que em que haja à interferência do Superior Tribunal de Justiça, quando os “postulantes são brasileiros e residentes no exterior e o processo seguiu sob as leis de residência do país e o mesmo não sendo signatário da Convenção,” nesse caso, exige-se a homologação da sentença pelo STJ.

Embora não tão comum o Brasil poderá ser o “país da acolhida” é o que está previsto nos arts. 52-C e 52-D do ECA, onde se estabelece:

Art. 52-C

§ 1º. A decisão da autoridade competente do país de origem da criança ou do adolescente só deixará de ser reconhecida pela Autoridade Central Estadual, ouvido o Ministério Público, se restar demonstrado que a adoção é manifestamente contrária à ordem pública ou não atende ao interesse superior da criança ou do adolescente. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009).

Art. 52-D

Nas adoções internacionais, quando o Brasil for o país de acolhida e a adoção não tenha sido deferida no país de origem porque a sua legislação a delega ao país de acolhida, ou, ainda, na hipótese de, mesmo com decisão, a criança ou o adolescente ser oriundo de país que não tenha aderido à Convenção referida, o processo de adoção seguirá as regras da adoção nacional. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009).

Quanto ao art. 52-C, Maciel (2014, p. 343) tecendo comentário quanto à adoção deixar de ser reconhecida, ela a descreve como assunto delicado, o qual se requer ponderação do Promotor de Justiça sem agir precipitadamente, pois isso poderia resultar em danos ao menor, a autora ainda acrescenta no que diz respeito ao art. 52-D como situação em que seja “necessária a realização de um novo processo se adequando ao ordenamento brasileiro”.

4 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Também chamado de princípio do superior interesse da criança e do adolescente, serve de guia nas decisões jurídicas para resguardar os interesses do infantojuvenil, com especificidade no instituto da adoção para que possa ser alcançado o objetivo dela, esse princípio surgiu com intuito de proteger a criança/adolescente diante de sua vulnerabilidade, e ao mesmo tempo valorizá-lo como titular de direitos, como bem expresso nas seguintes palavras:

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente representa importante mudança de eixo nas relações paterno-materno-filiais, em que o filho deixa de ser considerado objeto para ser alçado a sujeito de direito, ou seja, a pessoa humana merecedora de tutela do ordenamento jurídico, mas com absoluta prioridade comparativamente aos demais integrantes da família de que ele participa. Cuida-se, assim, de reparar um grave equívoco na história da civilização humana em que o menor era relegado a plano inferior, ao não titularizar ou exercer qualquer função na família e na sociedade, ao menos para o direito. (SOUZA, 2011, apud, GAMA, 2008, p.80)

Quanto ao conceito Maciel (2014, p.69) traz uma denominação ampla através de dois termos: orientador e garantidor, expresso da seguinte forma:

Trata-se de princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras. Assim, na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do melhor interesse, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e jovens.

Por séculos não se tinha um instituto que visasse à proteção da criança, ela não era vista como um sujeito de direito, apenas fazia parte de uma família, estando sob o domínio de um patriarcal, em outras palavras ela não desempenhava nenhum papel na sociedade segundo o ponto de vista legal, foi só por volta de 1836 na Inglaterra sob o direito anglo-saxônico com a criação do instituto *parens patrie* a criança passa a ser reconhecida como merecedora de proteção de forma legal, nesse instituto o Estado outorga a si próprio o dever de proteger os “juridicamente limitados – menores e loucos” como explica Maciel (2014, p. 68), todavia, havia uma

distinção pelo Estado na proteção que era dada ao menor da que era dada ao louco conforme esclarece Pereira T. (2008, p. 2) “as Cortes de Chancelaria inglesas distinguiram as atribuições do *parens patriae* de proteção infantil das de proteção dos loucos”.

Apesar, de significar um marco na sociedade, ainda assim, segundo Bochnia (2010, p.84) esse instituto não foi criado especificamente visando o menor, as modificações, as adaptações foram feitas ao longo dos anos, ou seja, gradativamente através de Convenções e Tratados, foi o que ocorreu por volta de 1959 com a Declaração dos direitos da Criança a nível internacional.

A escritora Bochnia (2010, p. 69) faz uma retrospectiva no avanço do instituto *parens patriae* a nível internacional, entre eles:

A Convenção Européia de 1967 em matéria de adoção de crianças incluiu no rol de seus artigos que a autoridade competente só pronunciará a adoção a partir da convicção de que a mesma assegurará o bem-estar da criança.

Em 1986, a Assembléia Geral das Nações Unidas relativa aos direitos das crianças adotou o interesse superior da criança. Em 1989, a Convenção das Nações Unidas estipulou o interesse superior da criança como consideração primordial. Ainda, a Conferência de Haia adotou a Convenção sobre a proteção das crianças e a cooperação em matéria de adoção internacional.

Souza (2011, [n.p.]) explica que com o decorrer do tempo a relevância ao princípio significou a efetivação da proteção integral da criança:

Com o fortalecimento dos Direitos Humanos e a relevância tomada com a constitucionalização, de cunho principiológico, do Direito; a proteção à criança e ao adolescente passa de mero cuidado assistencial e excludente, para assumindo um novo olhar, ao final do sec. XX e início do XXI, a proteção integral.

Atualmente diversos são os países que adotaram em seus ordenamentos jurídicos o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, entre esses o Brasil, a evolução do princípio do melhor interesse ganha destaque na Constituição Federal de 1988, na qual se consolida garantias e princípios fundamentais inerentes a criança e ao adolescente como pessoa em desenvolvimento carente de proteção e cuidados indispensáveis, que devem ser priorizados pela família, pela sociedade, e pelo Estado a todas as crianças e adolescente sem discriminação de raça, cor, religião, ou seja, indistintamente, previsto no art. 227 da CF/88.

Explicando a aplicação do princípio do melhor interesse na Constituição Federal, Souza (2011, [n.p]), comenta:

O Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente pós-Constituição/88. A Constituição Federal de 1988 garante, de forma efetiva, os direitos das crianças e dos adolescentes em todos os níveis de convivência; ou seja, tanto no espaço familiar como no social ai se aplicará o que é melhor para o menor. Este entendimento vem normatizado no art. 227 que estabelece prioridade precípua a criança e ao adolescente no ordenamento jurídico brasileiro.

Posteriormente, em 1990 surge o Estatuto da Criança e do Adolescente o popular ECA, reiterando a proteção integral com uma abrangência maior aos interesses e garantias da criança e adolescente, coadunando-se com a Constituição Federal notadamente no art. 227, acrescenta-se ainda a influência advinda da Convenção Relativa á Proteção das Crianças e a Cooperação em Matéria de Adoção Internacional de 1993 através da ratificação do decreto 99.710/90, um importante instrumento aplicado em especial nas relações de adoção internacional priorizando o melhor interesse da criança e do adolescente, conforme o art. 3:

Artigo 3

1. Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.

Todavia, apesar de sua relevância não há uma definição própria desse princípio nos termos da lei, sua efetivação depende da exegese do aplicador quanto às leis, como da análise profunda de cada caso concreto, só assim poderão ser garantidos os direitos fundamentais e/ou a proteção integral infanto juvenil.

Segundo Pereira, T. (2008, p.1) esse princípio se tornou norteador da legislação brasileira:

O Brasil incorporou, em caráter definitivo, o princípio do "melhor interesse da criança" em seu sistema jurídico, e, sobretudo, tem representado um norteador importante para a modificação das legislações internas no que concerne à proteção da infância em nosso continente.

A amplitude da aplicação do melhor interesse pode ser notada nos julgados dos tribunais brasileiros, conforme explicado pela a autora Maciel (2014, p. 68), "com

a adoção da doutrina da proteção integral, a aplicação do referido princípio ganhou amplitude, aplicando-se ao público infantojuvenil, inclusive nos litígios de natureza familiar”:

O BRASIL AO RATIFICAR A CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, ATRAVÉS DO DECRETO 99.710/90, IMPÔS, O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA, RESPALDADA POR PRINCÍPIOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. (...) Agravo de Instrumento Nº 70000640888, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Antônio Carlos Stangler Pereira, Julgado em 06/04/2000.

11 TJPR - 11ª C. Cível - AC 795097-4 - Cascavel - Rel.: Fernando Wolff Bodziak - Unânime - J. (MACIEL, 2013, p. 68)

Outro julgado nesse mesmo contexto:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.157.738-5, DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA 4ª VARA DE FAMÍLIA.

AGRAVANTE: C.M.P.

AGRAVADA:D.M.M. :

RELATORA : DESª. ROSANA AMARA GIRARDI FACHIN

AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS A AVÓ. DIREITO DA AVÓ PATERNA EXERCÍCIO QUE DEVE PRESERVAR O MELHOR INTERESSE DAS INFANTES - GENITOR AGRESSIVO DIREITO QUE DEVE SER EXERCIDO MEDIANTE SUPERVISÃO MATERNA. O direito de visitas da avó paterna deve ser exercido de forma a não prejudicar a convivência das filhas com a genitora nos finais de semana, atendendo ao Princípio do Melhor Interesse da Criança. Recurso conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 1.157.738-5, do Foro Central da Comarca. (BRASIL)

Quanto a resguardar o princípio do melhor interesse nos julgados, a escritora Maciel (2014, p 69), faz uma relevante observação quanto à necessidade de o julgador usar de ponderação e razoabilidade para assegurar que seja resguardado o maior número possível de direitos fundamentais, se não todos:

Melhor interesse não é o que o julgador entende que é melhor para a criança, mas sim o que objetivamente atende sua dignidade como criança, aos seus direitos fundamentais em maior grau possível. [...] Trata-se de uma mera ponderação de interesses e aplicação do

princípio da razoabilidade. Apesar de não conseguir assegurar à crianças todos os seus direitos fundamentais, buscou-se a decisão que os assegura em maior número, de forma mais ampla possível.

Em suma cabe destacar que o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente relaciona-se principalmente nas decisões que devem ser tomadas priorizando sempre o melhor para criança/adolescente em especial nas adoções.

4.1 Adoção Internacional e o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

A adoção internacional tem sido tema de constantes debates e polêmicas, tendo em vista as irregularidades ocorridas, há relatos de adoções transnacionais que fugiram totalmente de sua finalidade, muitas vezes foram ou são usadas para tráfico de crianças e adolescente, voltadas para o trabalho escravo, para a exploração sexual, e venda de órgãos entre outros, infelizmente esses intentos tem ocorrido em todo mundo inclusive vitimando crianças brasileiras.

Entre 1980 e 1990, há denúncias de muitas irregularidades na adoção por estrangeiros, das muitas crianças que saiam do país desapareciam não se tinham mais relatos delas, como esclarece Jesus (2003, p. 142), das 19.071 crianças adotadas o paradeiro delas, “é uma incógnita”, estas denúncias geraram repercussão tanto nacional como internacionalmente.

Outras irregularidades ocorriam nos trâmites da adoção, relata Jesus (2003, p. 142) que enquanto um processo de adoção por brasileiro durava em média 18 (dezoito) meses, para estrangeiros eram concluídas em 18 dias.

Diante de tantos relatos de descaminhos nas adoções internacionais foram despertadas preocupações tanto de órgãos internacionais, como nacionais, todos visando criar medidas para combater tais irregularidades, bem como o tráfico de crianças/adolescentes.

A nível internacional um importante instrumento criado pela ONU em 1993 foi a Convenção Relativa á Proteção das Crianças e a Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, ratificada no Brasil em 1999, com diretrizes e medidas, destacando-se entre elas:

Artigo 1

a) estabelecer garantias para que as adoções internacionais sejam feitas segundo o interesse superior da criança e com respeito aos direitos fundamentais que lhe reconhece o direito internacional;

b) instaurar um sistema de cooperação entre os Estados Contratantes que assegure o respeito às mencionadas garantias e, em consequência, previna o seqüestro, a venda ou o tráfico de crianças;

Artigo 4

As adoções abrangidas por esta Convenção só poderão ocorrer quando as autoridades competentes do Estado de origem:

a) tiverem determinado que a criança é adotável;

b) tiverem verificado, depois de haver examinado adequadamente as possibilidades de colocação da criança em seu Estado de origem, que uma adoção internacional atende ao interesse superior da criança;

[...]

Artigo 5

As adoções abrangidas por esta Convenção só poderão ocorrer quando as autoridades competentes do Estado de acolhida:

a) tiverem verificado que os futuros pais adotivos encontram-se habilitados e aptos para adotar;

b) tiverem-se assegurado de que os futuros pais adotivos foram convenientemente orientados;

c) tiverem verificado que a criança foi ou será autorizada a entrar e a residir permanentemente no Estado de acolhida. (BRASIL)

Nota-se que essas medidas estão direcionadas para um maior controle da saída de crianças e adolescentes de seu “país de origem” em caso de adoções internacionais, observa-se também que nas ocorrências dessas adoções sempre devem ser concretizadas no princípio do melhor interesse e dos direitos fundamentais.

Em virtude, das irregularidades e dos desvios de finalidades questiona-se o porquê de se recorrer a essa modalidade de adoção e, se a adoção transnacional constitui realmente o melhor interesse para a criança/adolescente, embora uma de suas características seja a excepcionalidade, isto é, constitui um dos últimos recursos da colocação da criança em família substituta, porém, essa modalidade da adoção destaca-se em especial na escolha do perfil da criança pelos prospectivos adotantes, ou seja, enquanto os adotantes brasileiros são mais exigentes na escolha do perfil da criança, preferam adotar crianças brancas, com idade inferior a 7 (sete) anos e sem irmãos, os estrangeiros não se restringem a esses perfis, conforme relatório do Ministério Público da Bahia (BRASIL, 2014):

A tentativa de inserção familiar, ainda que fora do País, pode ser a última esperança para muitos jovens. O número de pretendentes

cadastrados no CNA interessados em adotar crianças acima de 6 anos de idade, por exemplo, é de 4%. Esse percentual vai sendo reduzido com o aumento na idade da criança. Atualmente, há 617 menores com 7 anos de idade aptos para adoção, mas somente 2% dos pretendentes brasileiros estão dispostos a construir uma família com crianças nessa idade. Para crianças de 8 anos (305 disponíveis), a chance é ainda menor: somente 1% dos pretendentes estariam dispostos; já crianças acima de 9 anos (universo de 600 jovens) contam com o interesse de 0% dos pretendentes.

Portanto, diante da possibilidade da adoção internacional, cabe-se uma reflexão: seria o melhor para a criança/adolescente mantê-las institucionalizadas ou deferir a adoção a estrangeiros no qual independente da nacionalidade serão amadas, terão suas necessidades fundamentais supridas, bem como o direito à convivência familiar, apesar dos desafios de aprenderem um novo idioma, da adaptação a uma nova cultura, e de distanciar-se de suas origens, vejamos os posicionamentos de doutrinadores:

Carvalho (2013, apud, COSTA, 2000, p. 281) esclarece:

Do ponto de vista cultural, pesquisas revelam que a maioria das adoções internacionais, feitas legalmente, tem alcançado notável sucesso na sua finalidade de promover a integração plena da criança em seu novo meio familiar e social. Assim não encontrando a criança uma família dentro de seu país, não se pode privá-la de encontrar seu bem-estar e felicidade junto à uma família estrangeira. (sem grifo no original)

A escritora Maciel (2014, p. 337), expressa sua opinião:

Não devemos ter oposição á adoção internacional, encará-la como omissão, como se estivéssemos deixado de proteger nossas crianças e, até abrindo mão de nossa soberania pelo fato de permitimos que brasileiros se tornem cidadãos de país estrangeiro.

Contrárias fazem-se as palavras de Figueiredo (2009, p. 147):

Parcela ponderável das crianças que iam para o exterior hoje são colocadas em famílias brasileiras, graças aos sistemas de controle implantados, campanhas de estímulos à adoção por brasileiros e o surgimento em todo o país de grupos de apoio à adoção, que têm contribuído sobremaneira para desmistificar os mitos sobre este instituto. Se é possível que através de programas preventivos as crianças continuem em suas famílias de origem, que se ampliem os programas de apoio à família natural. Se podem ficar em família substituta brasileira, por que razão devem ir para exterior.[...]não mais se justificando que crianças com poucos meses de idade, com perfeita saúde física e mental, sejam colocadas em adoção

transnacional, quando é pública e notória a existência de grandes filas de brasileiros nos cadastros dos Juizados em todo o país.

Nader (2010, p. 338) esclarece seu ponto de vista quanto à adoção internacional, e menciona que o principal interesse deve ser o benefício do menor:

Há uma grande preocupação, por parte de pessoas envolvidas na questão social, em torno das adoções por estrangeiros residentes fora do país. Receia-se que possa haver desvio de finalidade, especialmente em relação aos adolescentes, muitas vezes vítimas de exploração de toda sorte. O fundamental da matéria, mais uma vez, é o benefício para o menor, a sua convivência legítima, não estando em jogo qualquer interesse egoísta da nacionalidade. Se há crianças e adolescentes à espera por adoção, em longas filas de espera, não há razão para se impedir o procedimento de candidatos estrangeiros.

Diniz (2011, p. 573) esclarece sobre o receio que alguns têm quanto à adoção internacional e um faz uma análise do que seria realmente melhor para a criança/adolescente:

A adoção por estrangeiros de crianças brasileiras tem sido combatida por muitos porque pode conduzir o tráfico de menor ou se prestar à corrupção. [...] As adoções mal-intencionadas não deverão afastar as feitas com a real finalidade de amparar o menor. Não seria melhor prover-lhes o bem-estar material, moral ou afetivo, dando-lhes um teto acolhedor, ainda que no exterior, do que deixá-las na FEBEM (atual Fundação Casa)? Seria possível rotular o amor de um pai ou de uma mãe como nacional ou estrangeiro? Seria, ou não, a nacionalidade o fator determinante da bondade, ou da maldade, de um pai ou de uma mãe? (sem grifo no original)

Gonçalves (2014, 412) esclarece que embora esse tipo de adoção tenha gerado polêmicas, na realidade ela só deveria ser regulamentada, coibindo abusos, uma vez que tal tipo de adoção não é nocivo.

Observa-se que a maioria dos doutrinadores tem um conceito favorável a adoção internacional, salientando que sempre deve prevalecer o melhor interesse, como explica Carvalho (2013, p. 57):

Quanto à preferência se justifica para manter a criança ou adolescente em família que preserva os costumes, cultura e língua de origem, favorecendo a adaptação do adotando e mantendo suas raízes. A preferência por brasileiro em relação ao estrangeiro,

todavia, não é absoluta, devendo sempre ser observado o melhor interesse do menor. (sem grifo no original)

O que tem representado um grande avanço favorável em vencer as barreiras às adoções internacionais foi à aprovação da resolução do CNJ nº 54/2008, no dia 24 de março de 2014, a qual permite a inclusão de pretendentes domiciliados no exterior, devidamente habilitados nos tribunais estaduais ao CNA (Cadastro Nacional de Adoção) e, ao mesmo tempo possibilitando aos magistrados da infância e juventude de todos os municípios brasileiros terem acesso aos dados e perfis de todos pretendentes estrangeiros habilitados, podendo com isso suprir a falta de pretendentes brasileiros habilitados em adotar (BRASIL, 2014).

Com a aprovação dessa resolução nº 54/2008, torna-se possível que mais crianças e adolescentes possam conseguir um lar, desfrutarem da experiência da convivência familiar, conforme expõe o conselheiro Guilherme Calmon (BRASIL, 2014):

A adoção internacional é uma opção valiosa de recolocação familiar. Abre-se possibilidade interessante, segura e dentro da lei, para se evitar que as crianças se perpetuem nos abrigos. A verdade é que, hoje, boa parte desses jovens completa 18 anos sem ter vivido essa experiência [familiar] fundamental.

Contudo diante dos expostos conclui-se que há uma política favorável a adoção internacional, o ordenamento jurídico brasileiro evoluiu muito nesse sentido, e tem procurado criar mecanismos de segurança para resguardar o melhor interesse do menor, observa-se entre esses mecanismos tais como à cooperação entre os países contratantes, objetivando-se combater o tráfico ou a venda de crianças, como também sequestros, exige-se tanto do “país da acolhida” como do “país origem” avaliações psicossociais, pesquisas da vida social e familiar do(s) adotante/adotantes, além do estágio de convivência fundamental para dirimir dúvidas quanto à adaptação familiar, e de suma importância saber que após a adoção, ou seja, a ida deles para o exterior a Autoridade Central do Brasil poderá solicitar a qualquer momento informações, sobre a situação do adotado (art. 52, § 10, do ECA), todavia, embora haja muito que se evoluir no combate as irregularidades, porém pode-se dizer que todas essas medidas já representam grandes avanços no campo da adoção internacional.

5 CONCLUSÃO

Chega-se a conclusão do trabalho chamando a atenção para as ideias desenvolvidas ao longo das pesquisas diante da complexidade do tema, fôra abordadas diversas linhas de pensamentos, contemplando o conceito de vários doutrinadores, legisladores e jurisprudências.

Verifica-se que a definição da adoção progrediu muito, pois no passado fazia-se referência a um contrato ou negócio jurídico na qual o menor não se tornava parte da família e lhe era negado os direitos sucessórios, atualmente não só no Brasil como internacionalmente vê-se outro caráter na adoção, embora seja definida como “ato jurídico” e seja uma relação complexa e inerente a ela vários fatores e requisitos, ainda assim seus procedimentos na ordem jurídica tem sido célere e não ineficaz.

Atualmente o fator determinante da colocação da criança em família substituta bem sucedida tem sido o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, o qual está centralizado na proteção ao mais vulnerável, este deverá reger não só adoção nacional como internacional tendo em vista que, ao aplicá-lo há menos possibilidades da adoção frustrar, esse princípio tem servido atualmente de guia axiológico não só nas adoções nacionais como também nas internacionais, além de questões de cunho familiar, dentre outras que envolvam um menor.

Vale destacar a importância do princípio do melhor interesse especialmente nas adoções internacionais levando em consideração os desafios atrelados a esse instituto, bem como o caráter da excepcionalidade, que só deverá prevalecer se não confrontar com o melhor interesse do menor, concluindo com isso, que o interesse da criança deve sobrepor a qualquer outro, seja de quem adota, seja de entidades governamentais, lembrando que o importante antes de se proceder à colocação da criança em família substituta, certificar-se da possibilidade da criança ou do adolescente a reintegração à família natural.

Contudo cabe salientar que esse princípio como norteador é fundamental e inovador na moderna sociedade, pois a criança passou a ter seu reconhecimento como titular de direitos.

Diversos foram os instrumentos usados para regular a adoção tanto nacional como a estrangeira, no Brasil esse importante instrumento foi a Constituição Federal de 1988, na qual deu ênfase a criança na condição de sujeito de direito,

estabelecendo princípios e direitos fundamentais inerentes a criança e ao adolescente, entre esses o direito de convivência familiar, a educação, ao lazer, à saúde, entre tantos, nesse mesmo contexto promulga-se o ECA em 1990, direcionado no amparo de menores, visando à garantia da proteção integral e o melhor interesse da criança/adolescente.

O ECA constituiu um poderoso instrumento regulador da adoção, nele encontra-se todo o procedimento para adoção tanto nacional como internacional, o ECA veio proteger, realizar, concretizar a adoção.

A Constituição Federal determina a convivência familiar como direito fundamental da criança e do adolescente, estabelecendo que o ambiente familiar deva proporcionar ao ser em desenvolvimento um futuro digno, uma família que o apóie emocionalmente e, proveja-lhe as necessidades materiais, garantindo seu bem-estar independentemente da família ser natural ou substituta.

Neste sentido, direciona a adoção internacional como um aliado em provê uma família que possa preencher essas necessidades e, ter seus direitos fundamentais concretizados.

Todavia há um preconceito quando se fala em adoção internacional ou adoção por estrangeiros devidos aos maus relatos relacionados ao tráfico de menores, a exploração sexual, escravização entre outras irregularidades já mencionadas, tornando-se às vezes em uma barreira na provisão de uma família para uma criança em estado de abandono, relegando com isso a aplicação do princípio do melhor interesse, pois muitos casais estrangeiros têm-se mostrado mais habilitados do que casais brasileiros.

Vale lembrar que o sucesso nas adoções está relacionado com o preenchimento dos requisitos a elas inerentes, independente de qual adoção legal realizada, o relevante é o princípio do melhor interesse, e não a excepcionalidade.

Embora tenha caráter de excepcionalidade à adoção internacional quando realizada nos procedimentos legais, tem-se mostrado um coadjuvante na aplicação do princípio do melhor interesse reciprocamente, importante lembrar que a regulamentação da adoção transnacional é também a nível internacional, conta-se nesses casos com a cooperação de diversos países.

Concluindo-se com isso que os bons resultados obtidos na adoção internacional, seguidos do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente desmistifica os preconceitos da adoção internacional, e passar a vê-la como

oportunidade de dar à criança ou adolescente a possibilidade da convivência familiar, mostrando positiva tanto ao adotado como adotante.

REFERÊNCIAS

BÍBLIA. Português. **Bíblia sagrada**. Tradução do Novo Mundo das Escrituras Sagradas, 1986.

BOCHNIA, **Adoção Da – Categorias, Paradigmas e Práticas do Direito de Família**. Curitiba: Juruá, 2010.

BRASIL:

Constituição Federal Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 05 mar. 2015.

Convenção de Haia - Decreto nº 3.087, de 21 de junho de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3087.htm> Acesso em: 02 abril 2015.

Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm> Acesso em: 2 abril. 2015.

Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm> Acesso em: 2 abril 2015.

Ministério Público da Bahia. Disponível em: <http://www.mpba.mp.br/atuacao/infancia/boletim/boletim_caoca_02_2014.pdf> Acesso em: 31 maio 2015.

Superior Tribunal de Justiça (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.157.738-5, Relatora: des^a. Rosana Amara GirardiFachin). Disponível em: <<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25222953/acao-civil-de-improbidade-administrativa-11577385-pr-1157738-5-acordao-tjpr/inteiro-teor-25222954>> Acesso em: 25 abril 2015.

Tribunal de Justiça –RJ. Disponível em

<<http://www.tjrj.jus.br/web/guest/institucional/cejai/cartilha-de-adocao-internacional>>

Acesso em: 01 maio 2015.

Tribunal de Justiça –RJ. Processo: REsp. 196406 SP 1998/0087704-5Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Disponível em:

<http://www.tjrj.jus.br/institucional/dir_gerais/dgcon/pdf/revista_juridica/adocao.pdf>

Acesso em: 2 abril.2015

PEREIRA, Antônio Carlos Stangler. Disponível em:<<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25222953/acao-civil-de-improbidade-administrativa-11577385-pr-1157738-5-acordao-tjpr/inteiro-teor-25222954>>

Acesso em: 01 maio 2015.

CAMARGO, Mário Lázaro. **Adoção – Vivências de Parentabilidade e Filiação de Adultos Adotados.** Curitiba: Juruá, 2012.

CÁPUA, Valdeci Ataíde. **Adoção Internacional – Procedimentos Legais Conforme a Nova Lei da Adoção 12.010/09.** Curitiba: 2009.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção guarda e convivência familiar.** 2 ed. Belo Horizonte: DelRey, 2013.

CHAVES, Antonio. **Adoção: adoção simples e adoção plena.** São Paulo: Julex,1998.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família.** 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.V.5.

FIGUEIREDO, Luiz Carlos de Barros. **Comentários à Lei Nacional da Adoção – Lei 12.010/09 – Apresentação de Matos autor do projeto de Lei 1.753/03, que servia de base à Lei 12.010/09.** Curitiba: Juruá, 2009.

FONSECA, Antonio Cezar Lima. **Direitos da criança e do adolescente**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GATELLI, João Delcimar. **Adoção Internacional – De acordo com o Novo Código Civil**. Curitiba: Juruá, 2003.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção Doutrina e Prática com Comentários à Nova Lei de Adoção Lei 12.010/09**. Curitiba: Juruá, 2010.

KUSANO, Suely Mitie. **Adoção de Menores - Intuitu Personae - Apresentação Dr^a. Maria Helena Diniz**. Curitiba: Juruá, 2011.

MACIEL, Kátia. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos**. Revista e Atualizada Conforme a Lei n.12.010/09, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família**. Rio de Janeiro. Forense: 2010. V.5.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituição de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, Vol. V.

PEREIRA, Tânia da Silva. **O princípio do melhor interesse da criança: da teoria a prática**. Disponível em: <http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Tania_da_Silva_Pereira/MelhorIntMelhor.pdf>. Acesso em 25 de abr. de 2015.

SOUZA ; CASANOVA, Hália Pauliv de, e Renata Pauliv de. **Adoção faz o Amor Girar mais Rápido**. Curitiba:Juruá, 2012.

SOUZA, Jane de. **Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente aplicado ao direito de família** .Conteudo Juridico, Brasília-DF: 06 maio 2011.

Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.31986&seo=1>>.
Acesso em: 01 maio 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil**. São Paulo: Atlas, 2011. V.6